Yndice

1.. Por Dª Catalina Suarez con Elvira Vazquez sre. herencia

2.. Por la Cofradia de animas de S. Franco de Sevilla con Diego Ramirez.

3.. Resumen del informe de revista de la sentencia de 1609 en el pleito entre D. Fernando de Sandobal y Ayala con Franco de Roccamora vecinos de Murcia.

4.. Por la Villa de Argete con el Marques de Cañete.

5.. Por D. Luis de Guzman Regidor de Cuenca con el Dr. Roquerol = Granada = Rnuz = 1629.

6.. Por D. Rodrigo de Ovalle id. de Ronda con D. Pedro Rmz. de Ulloa = id = id = 1632.

7.. Por el Marques de Villanueva del Rio contra la Marquesa de Priego = id = id = 1634

8.. Por D. Antonio de Meneses y Padilla con Pedro Polo Regidor de Talavera.

9.. Por D. Antonio de Vega y consortes vecinos de Fuentes y Ecija con Marcos de Carmona = Granada = 1635.

10.. Por Pedro del Salto veinte y cuatro de Jaen con D. Martin de Agreda sre. herencia.

11.. Por D. Franco Zapata Portocarrero con la Villa de Motril, sre. Señorio

12.. Por Oracio Levanto Tesorero de la Casa de Moneda de Granada con el Alcalde y Capataces de la misma

13 Por D. Luis de Gongora con la Ciudad de Sevilla sre. la Jurisdicion de la Puebla de los Infantes.

14. Por Juan de Chaves Xaramillo con la Condesa de Medellin sre. un remate.

15. Por Mariana de Mendoza contra D. Pedro Jimenez sre. una executoria.

16. Por Antonio Suarez y consortes con Rodrigo Escobar sre. una requisitoria.

17. Por D. Diego Truxillo con el Licdo Franco Martinez Vega sre. particiones.

18.. Por Juan de Rivera y consorte con Diego Carrillo y Marcos Sanchez, Granada = Rmz = 1632.

19. Por Dª Elvira Vazquez con Catalina Suarez y Consortes sre. cobro de P.

20.. Por la Marquesa de Mondejar con el Conde de Talara sre. executoria.

21. Por Dª Juana de Segura con Antonio de la Plaza sre. herencia.

22.. Por Bartolome Gutierrez Pacheco con Juan Mtz. Gutierrez, sre el arbitrio de millones.

23. Por Geronimo de la Oliva con Fernando Ruiz sre. texto de una escriptura.

24.. Por D. Geronimo Espinola con Baltazar de Cuellar sre cuentas de admon. de bienes.

25.. Por D. Pedro Rodriguez de Fonseca con Gonzalo de Flores sre. la Alcaldia de Orellana.

26. Por D. Geronimo Espinola con Baltazar de Cuellar sre. executoria.

[illegible] Juez de la comision contra el Mayorazgo que fundó Pedro Santaren con Martin de Ramirez [illegible]

[illegible] Andres Nicolas ensayador de la Casa de moneda de Sevilla con Manuel [illegible]

[illegible]estino.

Yndice

1.. Por D.ª Catalina Suarez con Elvira Vazquez s.re herencia

2.. Por la Cofradia de animas de S. Fran.co de Sevilla con Diego Ramirez.

3.. Resumen del informe de revista de la sentencia de 1600 en el pleito entre D. Fernando de Sandobal y Ayala con Fran.co de Rocamora vecinos de Murcia.

4.. Por la Villa de Argete con el Marques de Cañete.

5.. Por D. Luis de Guzman Regidor de Cuenca con el D.r Noguerol. = Granada = Fern.z = 1629.

6.. Por D. Rodrigo de Ovalle id. de Ronda con D. Pedro Fern.z de Ulloa = id = id = 1632.

7.. Por el Marques de Villanueva del Rio contra la Marquesa de Priego = id = id = 1634

8.. Por D. Antonio de Meneses y Padilla con Pedro Polo Regidor de Talavera.

9.. Por D. Antonio de Vega y consortes vecinos de Fuentes y Ecija con Marcos de Carmona = Granada = 1635.

10. Por Pedro del Salto veinte y cuatro de Jaen con D. Martin de Agreda s.re herencia.

11.. Por D. Fran.co Zapata Rotorarino con la Villa de Motril, s.re Señorio.

12.. Por Oracio Levanto Tesorero de la Casa de Moneda de Granada con el Alcalde y Capataces de la misma

13 Por D. Luis de Gongora con la Ciudad de Sevilla s.re la Jurisdicion de la Puebla de los Infantes.

14. Por Juan de Chaves Jaramillo con la Condesa de Medellin s.re un remate.

15 Por Mariana de Mendoza contra D. Pedro Jimenez s.re una ejecutoria.

16.. Por Antonio Suarez y consortes con Rodrigo Escobar s.re una requisitoria.

17.. Por D. Diego Truxillo con el Lic.do Fran.co Martinez Vega. s.re particiones.

18.. Por Juan de Rivera y consorte con Diego Carrillo y Marcos Sanchez, Granada = Fern.z = 1632.

19.. Por D.ª Elvira Vazquez con Catalina Suarez y Consortes s.re cobro de id.

20.. Por la Marquesa de Mondejar con el Conde de Talavera s.re ejecutoria.

21. Por D.ª Juana de Segura con Antonio de la Plaza s.re herencia.

22.. Por Bartolome Gutierrez Pacheco con Juan Mart.z Gutierrez, s.re el arbitrio de millones.

23 Por Geronimo de la Oliva con Fernando Prieto s.re resto de una escriptura.

24.. Por D. Geronimo Espinola con Baltazar de Cuellar s.re cuentas de adminon. de bienes.

25.. Por D. Pedro Rodriguez de Fonseca con Gonzalo de Flores s.re la Alcaldia de Orellana.

26. Por D. Geronimo Espinola con Baltazar de Cuellar s.re executoria.

[illegible] Juez de la comision contra el Mayorazgo que fundo Pedro Santaren con Martin de [illegible]

[illegible] Andres Nicolas ensayador de la Casa de moneda de Sevilla con Manuel [illegible]

[illegible]estino

[illegible] de Pas[illegible]

excutiri e excutori



POR DOÑA CATA-LINA SVAREZ, VIV-da del Capitan Andres Nuñez de Medina, y de sus hijos me-nores, vezinos de la villa de Doshermanas.

EN EL PLEYTO

CON D. ELVIRA VAZQVEZ Y consortes, hijos de Lorenço Vazquez, vezinos de la dicha villa.

En Granada, en la Imprenta Real, por Baltasar de Bolibar, En la calle de Abenamar. Año de 1652.


VPVESTO EL HECHO de aqueſtè pleyto, que no ſe refiere por ſer tan dilatado. En tres puntos ſe fundarà la juſticia de eſtas partes, y en ellos ſe referirà con toda puntualidad lo que fuere neceſſario del.

2 ¶ En el primero, que por las ſentencias del pleyto antiguo, de cuya excluſion ſe trata, no ſe condenò à el dicho Andres Nuñez de Molina a la reſtitucion de mas bienes que aquellos q̃ parauã en ſu poder, y aſsi no lo eſtà la dicha doña Catalina ni ſus hijos a la reſtitucion de la viña, ni ſus frutos.

3 ¶ En el ſegundo, que de los demas bienes no eſtà tampoco condenado à reſtituyr mas frutos q̃ los que huuieren rentado, y aſsi no ſe deuen mandar pagar los que pudieron rentar dellos.

4 ¶ Y en el tercero, que no puede auer condenacion de daños contra la dicha doña Catalina, ſino que antes ſe le han de mandar pagar los mejoramientos que tienen los oliuares.

(?:) PVNTO PRIMERO. (:?)

5 ¶ Por las ſentencias de la carta executoria, de cuya execucion ſe trata, ſe condenò a el dicho Capitan Andres Nuñez en la reſtitucion de los bienes que ſe le remataron del dicho Lorẽço Vazquez, y que parauan en ſu poder, conque de ninguna ſuerte parece que ſe puede apremiar a la reſtituciõ de mas bienes que aquellos que parauan en poder del ſuſodicho al tiempo de la pronunciacion de las dichas ſentencias.

6 ¶ Lo vno, porque de ſus palabras ſe eſtà manifeſtando claramente, pues auiendoſe pueſto las palabras generales, de que el dicho Andres Nuñez reſtituyeſſe los bienes que ſe le auian rematado: para explicar ſu animo los ſeñores Iuezes, y que ſolo ſe auian de entender en los que eſtaua poſſeyendo, añadieron

dieron

dieron la dicha calidad, *y que paran en su poder*, conque limitaron la generalidad de las palabras antecedẽtes: quia clausula generalis restringitur ad rẽ, seu causam expressam, *l. si de certa*, & ibi Bart. *C. de transact. l. Aurelius, §. sticho, ff. de liberat. legat.* & cum alijs Stephan. Gratian. *decis. 47. à n. 25.*

7 ¶ Tùm, porque de no auerse de entẽder assi, no obrarã ningũ efecto, y vendrian a ser superfluas las dichas palabras, *y que paran en su poder*, contra regulam text. *in l. si quando, ff. de legat. 1. l. generaliter, ff. de vsufruct. legat. l. 1. in fin. ff. ad municipalem*, & quę latè congerit Alvarez de Velasco *in locis comm. lit. V. nu. 30. 31. & seqq.* & pręter quos ille refert D. D. Ioann. del Castill. *lib. 4. controuers. cap. 38. à num. 4. & seqq.* siendo assi, quod nullum verbum, & si minimum in sententia debet esse sine virtute aliquid operandi, *text. & glos. in l. 1. §. ait Prætor, ff. de vi & vi armat. glos. in cap. solitè*, verbo, *tanquam, de maiorit. & obedient.* melior glos. *in l. 1. ff. de eo quod metus causa*, verbo, *quod metus.* Y que para q̃ en qualquiera disposicion no queden las palabras sin efecto, y que cesse la superfluydad, se deuen impropiar, y hazer qualquiera interpretacion, *l. si tan angusti 13. ff. de seruit. cap. si sententia, de sentent. excommunicat. in 6.* Surdo *de aliment. tit. 2. quæst. 1. num. 39. & 195. num. 2.* D. D. Ioann. del Castill. vbi proximè, & eleganter Rota apud Farinac. *decis. 351. num. 2. tom. 1. p. 1.* vbi quãvis sit in materia stricta & odiosa.

8 ¶ Y en aquesta misma forma, aunque no en interpretacion de sentencia, sino de otra disposicion, en donde auia algunas palabras que pudierã oca sionar la misma duda, lo considerò doctissimamente Pedro Surdo *cons. 524. num. 12. tom. 4.* ibi: *Demum res clara videtur ex eo, quod nisi intelligamus beneplacitum respectu temporis, eius expressio erit otiosa, & inutilis, cum tamẽ nullum verbum debet esse sinè effectu operandi, l. si quando, ff. de legat. 1. Baldo in Rubric. C. de contrahend. empt. quod enim Domino Mario liceret afrancare soluendo mille vel quingenta, satis explicitè dictum est, neque alia expressione opus erat.* Que viene a ser lo mismo que passa en las palabras de la dicha sentencia, porque si la intencion de los señores

Iuezes



SVPVESTO EL HECHO de aqueste pleyto, que no se refiere por ser tan dilatado. En tres puntos se fundarà la justicia de estas partes, y en ellos se referirà con toda puntualidad lo que fuere necessario del.

2 ¶ En el primero, que por las sentencias del pleyto antiguo, de cuya exclusion se trata, no se condenò à el dicho Andres Nuñez de Molina a la restitucion de mas bienes que aquellos q̃ parauã en su poder, y assi no lo està la dicha doña Catalina ni sus hijos a la restitucion de la viña, ni sus frutos.

3 ¶ En el segundo, que de los demas bienes no està tampoco condenado à restituyr mas frutos q̃ los que huuieren rentado, y assi no se deuen mandar pagar los que pudieron rentar dellos.

4 ¶ Y en el tercero, que no puede auer condenacion de daños contra la dicha doña Catalina, sino que antes se le han de mandar pagar los mejoramientos que tienen los oliuares.

(?:) PVNTO PRIMERO. (:?)

5 ¶ Por las sentencias de la carta executoria, de cuya execucion se trata, se condenò a el dicho Capitan Andres Nuñez en la restitucion de los bienes que se le remataron del dicho Loreço Vazquez, y que parauan en su poder, conque de ninguna suerte parece que se puede apremiar a la restituciõ de mas bienes que aquellos que parauan en poder del susodicho al tiempo de la pronunciacion de las dichas sentencias.

6 ¶ Lo vno, porque de sus palabras se està manifestando claramente, pues auiendose puesto las palabras generales, de que el dicho Andres Nuñez restituyesse los bienes que se le auian rematado: para explicar su animo los señores Iuezes, y que solo se auian de entender en los que estaua posseyendo, añadieron

dieron la dicha calidad, *y que paran en su poder*, conque limitaron la generalidad de las palabras antecedẽtes: quia clausula generalis restringitur ad rẽ, seu causam expressam, *l. si de certa*, & ibi Bart. *C. de transact. l. Aurelius, §. sticho, ff. de liberat. legat.* & cum alijs Stephan. Gratian. *decis. 47. à n. 25.*

7 ¶ Tùm, porque de no auerse de entẽder assi, no obrarã ningũ efecto, y vendrian a ser superfluas las dichas palabras, *y que paran en su poder*, contra regulam text. *in l. si quando, ff. de legat.* 1. *l. generaliter, ff. de vsufruct. legat. l.* 1. *in fin. ff. ad municipalem*, & quę latè congerit Alvarez de Velasco *in locis comm. lit. V. nu.* 30. 31. *& seqq.* & pręter quos ille refert D. D. Ioann. del Castill. *lib. 4. controuers. cap.* 38. *à num.* 4. *& seqq.* siendo assi, quod nullum verbum, & si minimum in sententia debet esse sine virtute aliquid operandi, *text. & glos. in l.* 1. *§. ait Prætor, ff. de vi & vi armat. glos. in cap. solitè*, verbo, *tanquam, de maiorit. & obedient.* melior glos. *in l.* 1. *ff. de eo quod metus causa*, verbo, *quod metus*. Y que para q̃ en qualquiera disposicion no queden las palabras sin efecto, y que cesse la superfluydad, se deuen impropiar, y hazer qualquiera interpretacion, *l. si tan angusti* 13. *ff. de seruit. cap. si sententia, de sentent. excommunicat. in* 6. Surdo *de aliment. tit.* 2. *quæst.* 1. *num.* 39. *&* 195. *num.* 2. D. D. Ioann. del Castill. vbi proximè, & eleganter Rota apud Farinac. *decis.* 351. *num.* 2. *tom.* 1. *p.* 1. vbi quãvis sit in materia stricta & odiosa.

8 ¶ Y en aquesta misma forma, aunque no en interpretacion de sentencia, sino de otra disposicion, en donde auia algunas palabras que pudierã ocasionar la misma duda, lo considerò doctissimamente Pedro Surdo *cons.* 524. *num.* 12. *tom.* 4. ibi: *Demum res clara videtur ex eo, quod nisi intelligamus beneplacitum respectu temporis, eius expressio erit otiosa, & inutilis, cum tamẽ nullum verbum debet esse sinè effectu operandi, l. si quando, ff. de legat.* 1. *Baldo in Rubric. C. de contrahend. empt. quod enim Domino Mario liceret afrancare soluendo mille vel quingenta, satis explicitè dictum est, neque alia expreßione opus erat.* Que viene a ser lo mismo que passa en las palabras de la dicha sentencia, porque si la intencion de los señores

Iuezes fuera el que la restitucion fuesse de todos los bienes, bastauan las palabras en q̃ al dho Lorēço Vazquez le mandauan restituyr los q̃ se le auian rematado, sin aumentar aquello particular, *y que paran en su poder.*

9 ¶ Tùm etiam quia sententia debet interpretari ex actis & ab illis naturam sumit, y a ellos se deue ocurrir siempre que huuiere qualquiera duda en sus palabras, y aun por ellos se deue restringir y limitar, quando no parece que se ajusta su determinacion a lo que estaua deduzido, pedido, y prouado por las partes, vt probatur ex text. *in l. in sententijs 59. in fine princip. ff. de re iudicat.* & argum. text. *in l. 3. in fin. C. de sent. quæ sine cert. quant. profer.* & concludunt Bart. *in l. si quis ad exhibendū, ff. de except. rei iudic. & in l. Iulianus,* vers. *Prædicta verò, ff. de condit. indebit.* Felino *in cap. signauerūt, num. 7. de exceptionib.* Cassc. *decis. 64. num. 3.* Monac. *decis. 12. num. 28. cum seqq.* optimè Petr. Surd. *cons. 312. à num. 16.* & Dom. Valençuela Velazquez *cons. 105. num. 26.*

10 ¶ Et etiam debet interpretari, quod fuit lata eo modo, quo de iure ferri debuit, & quod sit secundum ius, & ne contineat iniustitiam, & iniquitatem, Petrus Surdus *dict. cons. 312. num. 14.* D. Salgad. *de Regia protect. 4. p. cap. 10. num. 49. & 50.* D. Valēçuel. *cons. 86. num. 55. & 56.* eleganter Tusch. *lit. S. conc. 126. n. 26. 27. & 28.* vbi quod ad id debet interpretari, & si impropientur verba sententię.

11 ¶ Conque auiendose en el pleyto antiguo de que dimanò la dicha executoria, opuestose por el dicho Capitan Andres Nuñez, que estaua vēdida la viña, y el dicho Lorenço Vazquez confessādolo no solo por peticiones, sino presentando la carta de pago del precio della ante el inferior, y despues en esta Corte insistido en lo mismo, como consta de peticion suya en el fol. 12. del Rollo antiguo Pieç. 5. de que nunca se ha hecho relacion a la vista deste pleyto, ibi: *Lo otro, porque caso que mi parte deuiera alguna cantidad, que no confiesso, està satisfecha con los quatro mil y tantos reales que la parte contraria recibiò en nombre de mi parte, y por*

su

su cuenta de Nicolas de Vargas, *como consta de la carta de pago presentada en este pleyto*. Y auiendose assimismo demas dello articulado y prouado por esta parte, assi en la prouança del pleyto antiguo en la pregunta 7. como en la que aora se ha hecho en esta Corte en la pregunta 5. estar enagenada la dicha viña por el dicho Lorenço Vazquez, no parece que puede auer caso alguno adonde tambien se puedan ajustar las conclusiones y resoluciones dichas en los numeros antecedentes, para que la dicha sentencia se aya de interpretar por los autos, y que a aquesta parte no se le aya de obligar a q̃ restituya la dicha viña con sus frutos.

12 ¶ Porq̃ fuera grande rigor el apremiarles a ello, auiendose vendido por el padre de las partes contrarias, de que no se puede dudar, por tantas confessiones del susodicho, assi en sus peticiones, ex quibus oritur confessio producentis, *ad l. cum precum, C. de liberali causa*. Masc. *concl.* 347. *num.* 16. *&* *cõcl.* 348. *num.* 48. Surd. *decis.* 336. *num.* 6. Maceratense *lib.* 2. *variar. resolut.* 11. *num.* 45. vbi etiam in libelo à procuratore producto. August. Barbos. *in collect. ad caput ex parte, num.* 6. *de confess.* como por auer presentado por el la dicha carta de pago, en que se confiessa la venta, y recibo del precio, quia presentans, seu producens instrumentum, videtur confiteri omnia in illo contenta, *l. Publia*, §. *fin. ff. depositi*. Auth. *ad hæc, C. de fide instrument. cap. cum olim, de censibus*. Surdo *cons.* 5. *à num.* 28. Farinac. *in repertorio iudiciali posthumo, q.* 66. *à n.* 1. *& seqq.*

13 ¶ Et tunc denique, aun quando no huuiera todos los dichos fundamentos para que las dichas sentencias se huuiessen de entender en la forma referida, bastara para ello, y que la interpretacion se hiziesse en fauor del dicho Andres Nuñez, el auer sido Reo, y condenado en ellas, ex text. *in l. hæc enim causæ, ff. de suspecto tutor*. Aimon Craueta *cons.* 74. *num.* 10. *&* 588. *num.* 2. & alijs optimè Escobar *de ratiocinijs, c.* 28. *num.* 16. ibi: *Vltimo & finaliter quia cum hic agendum sit de interpretatione sententiæ, in qua reus est condemnatus in dubio interpretari debet in fauorem condemnati.*

14 ¶ Et neque predictis potest nullatenus

obstare lo q̃ue se opuso a la vista de este pleyto por e Abogado de las partes contrarias, videlicet, que por auer vsado la sentencia de reuista de la diccion, *y*, fue visto ampliar la determinacion antes que restringirla, ex text. *in l. ea tamen adiectio, ff. de legat.* 3. por ser la dicha diccion copulatiua, & coniunctiua pręcedentiũ ad ea, quę cumulat Aug. Barb. *tract. varij, dictio.* 110. *n.* 3. *& seqq.*

15 ¶ Porque la dicha diccion no siempre obra aqueste efecto, sino antes aliquando ponitur pro disiũtiua, aut declaratiua, & sumit naturam actus, cui adiungitur: y assi quãdo se pone inter ea, quę sunt eiusdem potestatis, se resuelue en la diccion, *vel*, & est disiuntiua. August. Barbos. vbi proximè nu. 28. Y lo mismo procede quando se pone entre dos palabras indiferentes, como verdaderamente lo son las de la dicha sentencia, eleganter August. Barbos. vbi proximè num. 34. & idem in num. 36. quando ponitur inter genus, & speciem, como en el caso de este pleyto; pues lo que paraua en el dicho Capitan Andres Nuñez, y se le manda restituyr viene a ser vna parte y especie de los bienes que se le auian rematado.

16 ¶ Et in terminis, quod sit restrictiua quãdo ponitur in materia stricta & ampliatiua, quando in materia lata vt est legatorum, eleganter Cenedo *singulari* 50. *num.* 13. quem refert August. Barb. *dict. num.* 34. ibi; *Vnde aduertit Cenedo dicto singulari* 50. *num.* 13. *Quod hæc dictio auget, & ampliat in materia larga, vt in materia legatorum, non verò in materia stricta, quia hęc copula restringit*: que es lugar bien singular y indiuidual para la respuesta y satisfacion del texto *in dict. l. hæc adiectio*, por hablar en legados, en los quales es la dicha dicciõ ampliatiua, conque no se ajusta, ni puede aplicar a los terminos deste pleyto, en que se trata de interpretacion de sentencia, cuius natura est stricta, *ex l.* 1. *C. si plures vna sententia cõdemnati fuerint. l. si iudex, ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris*, & latè D. Salgad. *de Regia protect.* 4. *p. cap.* 9. *à num.* 97. y assi es preciso el auerse de entender, que las dichas palabras, *y que paran en su poder*, se pusieron para declaracion de los que se auian de restituyr,

per

per ea, quę considerat Cañedo *decis.* 117. *num.* 3. & Augustin. Barbos. vbi supr. n. 26.

17 ¶ Pero dado caso, que aun en las dichas sentencias la dicha diccion pudiera ser copulatiua, adhuc viniera a ser en fauor de estas partes, porque era necessario que las contrarias verificassen concurrir las dichas dos calidades, de auerse rematado, y parar en poder de esta parte en los bienes que pretende se le bueluan, porque quando se piden, o requieren dos calidades en qualquiera disposicion, no es bastante el q̃ sola la vna dellas se verifique, vt probatur ex eleganti textu, Instit. *de vulg. subst. in princ.* ibi: *Si hæredes eistiterint, & ad impuberes mortui fuißent. l. si hæredi plures, ff. de conditionib. institut. l. si is qui ducenta, §. vtrum, ff. de rebus dubijs.* Farinac. *tom.* 1. *posth. decis.* 68. *num.* 1. conque aora sea copulatiua, aora restrictiua, o declaratiua la dicha diccion, no parece por ella se puede pretender el q̃ aquesta parte restituya mas bienes de los que el dicho Capitan Andres Nuñez posseia al tiempo que se pronunciaron las dichas sentencias.

PVNTO SEGVNDO.

18 ¶ Como claramente consta por las palabras de las sentencias de vista y reuista de la dicha executoria solo està condenado el dicho Capitan Andres Nuñez a la restitucion de los frutos que se le mandaron restituir, y rentas que huuiessen rentado los dichos bienes; vt patet ex verbis ipsarum ibi, en la sentẽcia de vista, *y en quanto a los frutos y rentas que han rentado los dichos bienes.* Y en la de reuista, ibi: *Se liquidare auer rẽtado los dichos bienes.* De quę se sigue, que los que se pueden y deuen mandar pagar aquesta parte son tan solamente los que la contraria huuiere verificado y comprouado auer rentado los dichos bienes, pero no los q̃ pudieron rentar, porque en quanto a ellos no viene a auer, ni ay condenacion alguna, ni oy la sentencia se puede extender a mas de lo que ya està determinado; vt eleganter admodum cum Rolando à valle, & alijs resoluit D. Salgado *de Regia protect.* 4. *p. cap.* 9. *à nu.* 99.

ibi: *Et hinc est vt sententia qua, quis condemnatus est ad fructus perceptorum restitutionem, non trahitur ad illos, qui percipi potuerunt*, & idem *in cap. 10. §. quenti à num. 40.* en donde resuelue, que el executor de las sentencias que mandasse lo contrario excediera en ello, ibi: *Et interdũ ex præfacta doctrina infero, vt tunc dicetur executor modum condemnationes variare, & excedere, quando facta condemnatione in fructibus perceptis, tentat etiam taxare fructus, qui percipi potuerunt cum in sententia, neque expressum sit, neque virtualiter intelligatur iuris interpretatione.*

19 ¶ Y es aquesto tan cierto, que quando por las sentencias no se huuiera tan claramente cõdenado en solos los frutos que de los dichos bienes auiã rentado, sino que aun quando la condenacion huuiera sido general y absoluta de los dichos bienes cõ los frutos, se deuiera tan solamente entender de los que se verificasse auerse percibido, pero no de los que se pudieron percibir; porque la sentencia siempre se ha de entender secundum ius, & vt de iure ferri debuit, vt ex Petro Surdo, D. Salgado, & alijs fundauimus supra num. 10. y de derecho no se le deue condenar à el acreedor en la restitucion de los frutos que pudo percibir, vt de iure regio probat expresse *l. 2. tit. 13. p. 5.* & ibi D. Greg. Lop. glossa verbo, *desfrute*, Olano *in concordantia antinomiarum iuris, litt. F. num.* 102. & notanter Feliciano *de censibus, tom. 2. lib. 1. cap. 3. num. 7.* vers. *Quamuis enim ad medium*, ibi: *Et tamen iure nostro Regio, ex d. l. 2. tit. 13. p. 5. Creditor non restituit fructus, qui percipi potuerunt.*

20 ¶ Y aunq̃ lo limita en caso q̃ el acreedor huuiesse tenido mucha negligẽcia en cultiuar, y beneficiar los bienes, aq̃sto no se puede ajustar a nro caso, porq̃ antes consta, que el tiempo q̃ posseyò la viña Andres Nuñez la reduxo a cultura, estando antes perdida, gastando en ello aun mucho mas de lo que importauan sus frutos, y que el oliuar tiene oy mas de quatrocientos ducados de aumento, y mas valor, mediante las labores, y gastos que en el hizo el dicho Capitan Andres Nuñez, de que consta assi por las prouanças desta parte, como de la contraria, y que tambien

bien hizo diferentes reparos en las casas, y el no prosseguirse, y auerse conseruado, y aun labrado de nueuo, fue por el impedimento que el dicho Lorenço Vazquez y las partes contrarias hizieron, prohibiendo el hazer las obras, y lleuar los materiales, de que ay mucha prouança en esta instancia, en que lo juran, y concluyen los albañiles, peones, y los que por orden del dicho Capitan lleuauan los dichos materiales.

21 ¶ Neque tamen obstauit el reparo que parece se hizo a la vista deste pleyto, que por auer sido acreedor en alguna cantidad el dicho Capitan Andres Nuñez del dicho Lorenço Vazquez, y auerse en el rematado los dichos bienes, se presume auer sido cõ colusion, ex text. *in l. & qui sub imagine, C. de distract. pignor.* y que assi como posseedor de mala fee aurà de restituyr no solo los bienes que percibiò, sino los q̃ pudo percibir, *l. fructus* 34. *ff. de reiuindicat. l. si fundum, l. certum, C. eodem,* quia multipliciter respondetur.

22 ¶ Lo primero, que las sentencias tan solamente condanan claramente en la restitucion de los frutos que los dichos bienes huuiessen rentado, y assi oy no se puede estendr a mas la condenacion; quia in sententijs ordo literis seruandus est, *l. cum post sententiã, C. de sententijs & interlocut.* D. Salgad. 4. *p. cap.* 13. *nu.* 56. & in sententijs non continetur, nisi id quod reperiatur expressum. D. Salgad. 4. *p. cap.* 9. *num.* 96. y assi era necessario que se huuiesse condenado expressamente en los frutos que de los dichos bienes se pudiessen percibir, vt fundauimus supra *num.* 18.

23 ¶ Lo seguudo, porque la *l. & qui sub imagine,* habla, y se deue entender solamente quando el acreedor que tenia la prenda la vendiò, y se quedò cõ ella comprandola por interposita persona, vt ex verbis ipsius patet in principio ibi: *Iugiter tenet.* Et inferius: *Si igitur poteris euidentibus probationibus mostraue creditorem per suppositam imaginari personam semper possessionem tenuisse:* & sic eam intelligit Alciatus *cons.* 49. *num.* 4. *lib.* 6. y aun en aqueste caso, segun la opinion de Baldo en la misma *ley num.* 1. si la venta se hizo cõ buena fee la podria tener, ibi: *Pone quod creditor vendidit bona fide,*

 potest

potest creditor habere rem, quam bona fide vendit eam postea retinendo.

24 ¶ Lo tercero, porque tambien la dicha ley se entiende, y procede solamente quando el acreedor por sola su autoridad vendiesse la prenda, o cosa hipotecada, pero no quando fue por autoridad de justicia, vt in ea notat Salicet *in summario*, Corneo *cons.* 282. *num.* 2. *volum.* 1. Cuiat. *in tit. de dict. pign. in fin.* Faber *in suo C. tit.* 42. *lib.* 4. *diffinit.* 41. *& de erroribus pragmat. decad.* 1. *errore* 5. *num.* 3. *&* 4. Y en este caso ni huuo predanda, ni la venta se hizo por el dicho Andres Nuñez, ni a su instanci, sino para la justicia, de pedimiento de la parte del Duque de Alcalà.

25 ¶ Lo quarto, porque a el acreedor no le es prohibido de derecho el comprar los bienes de su deudor, sino antes en ello es preferido, no solo a los estraños, sino aun a sus parientes, vti expressè deciditur in *l.* 1. *ff. de priuileg. creditor.* & ibi Odofredus *num.* 1. Colerio *in tract. de proces. execut. p.* 3. *cap.* 9. *num.* 69. Parlad. *lib.* 2. *cap. fin. p.* 5. §. 13. *num.* 10. Rodriguez *de execut. c.* 6. *num.* 37. & latè Hermosilla *in l.* 52. *tit.* 5. *part.* 5. *glos.* 7. *à n.* 16.

26 ¶ Et idemque procedit, aunque aya, o no cōprador, porque no deue ser el acreedor de peor calidad que otro qualquiera tercero. Surd. *cons.* 256. *num.* 6. Alexan. Ludouis. *decis.* 12. *nu.* 1. & ibi Beltram. *n.* 3. *in fin.* Gratian. *d. c.* 1. *n.* 7. Marc. Ant. de Amat. *decis.* 67. *n.* 18. Hermosilla *vbi proximè, d. n.* 16. *in fin.*

27 ¶ Conque si en este caso, aunque la venta huuiesse sido de prenda, ó cosa hipotecada, es muy dudoso el condenar al acreedor en la restitucion de frutos, vt singulariter notat Felician. de censibus, omnino videndus *in tom.* 2. *lib.* 1. *c.* 3. *à nu.* 3. *& seqq.* en dōde refiere las vnas y otras opiniones, distiguiendo los casos en que se deue hazer la dicha condenacion, q̃ ninguno se ajusta al deste pleyto.

28 ¶ Siendo el dicho Capitan Andres Nuñez posseedor de buena fee con titulo legitimo, como lo fue por la venta y remate judicial que se le hizo, por el qual se le trāsfirio el dominio de los dichos bie-

bienes, iuxta *l. si ob causam, C. de euict. l. 1.* §. *nota, ff. eodẽ, l. 1. C. si in causam iudicat. l. 52. tit. 5. p. 5.* vbi D. Gregor. Lopez, verbo *el señorio,* mucho menos se le pueden mandar, que restituya los que pudo percibir, quando no solo el posseedor de buena fee, como sin duda ningũna lo fue el susodicho; pero ni aun a el de mala, quãdo no lo fue con titulo reprouado de derecho no se le deue condenar en ellos. Vt etiam singulariter, & omnino videndus resoluit Ioann. Garcia *de expens. cap. 13. num. 43. per l. 40. tit. 28. part. 3.* en donde dize, que en España no nos podemos apartar en nada de aquesta resolucion, vt in finalibus verbis, ibi: *Secus dicendum sit de possessore veræ malæ fidei, cũ titulo iusto, vt talis excusetur accipiendis, dict. glos. & dict. l. 40. Quare hic est sensus receptus. Nonius autem Hispanis, quibus non licet à iure constituto decedere, neque latum quidem vnguem.* Et etiam notanter Lãcellot. *de attantat. 3. p. cap. 31. à num. 30. & seqq.* vbi quãuis sit attentator, seu spoliator, & ad id plurimas decisiones Rotę refert.

29 ¶ De que claramente se sigue, que a la viuda y hijos del dicho Capitan Andres Nuñez solo se le deuen mandar restituyr los frutos que verdaderamente huuiere percibido, y asi serà necessario ajustar breuemente quales fueron.

30 ¶ Y segun consta de los autos y prouanças hechas por esta parte, que sin ninguna duda son superiores a las de la contraria, no parece auer percibido frutos algunos de consideracion que se le deuã mandar restituyr; porque quando parece auerse rematado los dichos bienes fue por el mes de Otubre del año passado de 638. y segun las prouanças de vista y reuista desta parte, que en quanto a esto son concluyentissimas los tres primeros años, por estar los dichos bienes tan deteriorados, por no auerse cultiuado, ni beneficiado en otros tres, o quatro antecedentes, como lo declaran los testigos, los frutos no equiualieron cõ mucha cantidad a el gasto de las labores, conque destos tres años no puede hazer condenacion de frutos, asi por estar mandadas baxar por la sentencia de reuista las costas y gastos hechos en los dichos bienes,

y ser de derecho el deuerse hazer por qualquiera executor de sentencia, aunque no lo estuuiesse: etiã quãuis condemnatus fuisset possessor malæ fidei, vt ex quamplurimis tenet & resoluit D. Salgad. *de Regia protect. 4. p. cap. 10. num. 81. 82. & 83.* como porque auiẽdose los dichos gastos conuertido en vtilidad de los bienes, aun quando los frutos huuiessen sido mas que los gastos y expensas, no se le deueran pagar ningunos, pues en el mismo mas valor de ellos los vendria a tener recibidos, y le obstaria la excepcion, *quod petis intus habes*, de la *l. 1. C. de re iudicata*, & ita eleganter aduertit D. Salgad. *vbi proximè, n. 79. & 80.*

31 ¶ Y en quanto a el quarto año es assimismo constante por los autos y prouanças, que quiẽ percibiò los frutos (auiendo gastado el dicho Capitã Andres Nuñez 562. en su beneficio, de que consta de las prouanças en las preguntas 3. y 4.) fue el dicho Lorẽço Vazquez, porque en virtud del ofrecimiento que el Capitan Andres Nuñez le hizo, y de la sentencia de los Iuezes arbitros, y de auto de la justicia de la dicha villa de 16. de Otubre de 642. los percibiò, y se entrò en los dichos bienes, sin auer dado la fiança que se le mandaua dar por el, de que el dicho Andres Nuñez se querellò, y dio informacion de como los auia percibido: de que todo consta por la 7. pieça de este pleyto desde el fol. 33. hasta el 47. y assi no se deuen mandar restituyr los frutos que el dicho Lorenço Vazquez tiene ya percibidos, por obstarle la misma excepciõ de la *l. 1. C. de re iudicat.* quod petis intuus habes, sino antes se le deuen mandar pagar los dichos 562. reales.

32 ¶ Y de los demas años no puede auer cõdenacion de frutos en quanto a la viña, supuesto que consta tan claramente, que desde el año de 43. que es quando suena otorgada la carta de pago de su precio, la vendiò el dicho Lorenço Vazq̃z a Nicolas de Vargas Iurado de la ciudad de Seuilla, de que tambien ay las confessiones que por el susodicho se han hecho en sus pedimientos, y las prouanças que por esta parte se han hecho, assi en el pleyto antiguo, como en este, vt

iam

iam diximus supra, cõque aun quando por las dichas sentencias no se huuiesse declarado, que la restitució huuiesse de ser de los bienes que parauan en su poder, y sus frutos, constando auerlos posseydo y percibido otro, no se le pudiera executar, ni apremiar a esta parte a la restitucion dellos, etiam quamuis non fuisset possessor bonę fidei, sed attentans siue spoliator, vt ex multis plurimas Rotę decisiones referens tenet omnino videndus, Lancellot. *de attent. dict.* 3. *p. cap.* 31. *à num.* 38. *vsque ad* 41. & cum alijs quamplurimis D. Salgad. *de Regia protect. d. cap.* 10. *à num.* 74. *& seqq.* & in additionibus ad Alex. Ludouis. Oliber. Beltram. *decis.* 50. *nu.* 6. y assi en quanto a la viña parece que no puede auer cõdenacion ninguna de frutos.

33 ¶ Y en quanto al oliuar fuera de los dichos quatro años en que no tuuo ninguna vtilidad, si no antes mucha costa lo que està prouado auer valido en cada vn año la renta de los demas fueron doze arrobas de azeyte, que por el dicho tiempo valdria a siete, ocho, y nueue reales, y doze canastas de azeytuna a siete y ocho, de que se auràn de baxar las labores, gastos, y expensas de percibir los dichos frutos, vt ait D. Salgad. vbi supra, *d. c.* 10. *n.* 82.

34 ¶ Y en caso que en algo pudiessen exceder a los dichos gastos, auiendo procedido mediante los gastos y mejoramientos hechos por el dicho Capitan Andres Nuñez en mas cantidad de quatrocientos ducados, porque antes estauan inutiles y agostados los dichos oliuares, de que ay grande prouança en todas instancias, y lo concluyen no solo los testigos desta parte, sino los de la contraria, no se le deue condenar a la restitucion dellos, porque no ha de pagar frutos de sus mismos mejoramientos, y assi para la cõdenacion y restitucion dellos solo se ha de atender a lo que podian rentar y rentauan los dichos oliuares a el tiempo que se remataron, vt est textus expressus *in l. cæterum* 31. *ff. de rei uindicat.* & tradunt Peregrin. *de fideicommiss. art.* 50. 3. *p. nu.* 68. Rota apud Farinac. *decis.* 336. *num.* 4. *tom.* 2. *nouissimarum.* & in posthumis *tom.* 2. *decis.* 64. *num.* 2. *& decis.* 103. *num.* 4. vbi quod neque malę fidei

D dei

dei possessor tenetur tales fructus restituere. Giurb. *decis*. 115. *num*. 18. *&* 19. Guzman *de euictionib. cap*. 20. *nu*. 50. D. Francisco Geronimo de Leon *decis*. 98. *à num*. 11. *vsque ad* 18. videndus. Alvarez *de priuileg. pauperũ*, 1. *p. quæst*. 41. *num*. 31. vbi ampliat etiam in fructibus post litem contestatam ex meliorationibus perceptis, Hercules Marescoto *lib*. 2. *variar. cap*. 112. *nu*. 54. Giurb. *in consuetud. mesan. c*. 15. *gl*. 8. *n*. 4.

35 ¶ Y que lo mismo proceda aunque vno estè condenado a restituciõ de frutos, quia adhuc tũc perceptos ex meliorationibus restituere, aut compẽsare non debeat, ex Mario Giurba, Vincent. de Frãq. & alijs, idem Alvarez vbi proximè *num*. 34. conq̃ asimismo parece, que no ay causa para que aquesta parte se le manden restituyr ningunos de los que del dicho oliuar huuieren procedido.

36 ¶ Y de los demas bienes, que son vna casa, almacen, y bodega inclusos en ella, y tejar, no ay prouança alguna de que el dicho Capitan huuiesse percibido ningunos frutos; antes cõsta por grãde prouança desta parte, que respeto de estar tan mal tratados, y no auerselos dexado acabar de reparar el dicho Lorenço Vazquez, se empezaron a caer luego que entrò a posseerlos, y que la casa porque no se acabasse de hundir, la dio de valde para que la limpiasse y habitasse, respeto de no hallar quien lo quisiesse hazer por alquiler a Catalina Rodriguez vezina de la dicha villa; y que el tejar solo se arrendò dos años a dos yernos de la parte contraria, de que no quisieron pagar rẽta alguna, como consta por las prouanças hechas por esta parte en la pregunta 10. de la instancia de vista, y en la 12. desta instancia, y assi tampoco puede auer cõdenacion de frutos destos bienes, porque las sentẽcias solamente condenan en los que huuieren rentado los dichos bienes, y no consta que el dicho Capitan aya percibido algunos.

37 ¶ Et tandem, en caso que sin embargo de lo que queda considerado se huuiesse de mandar que aquesta parte pague algunos frutos, es preciso, q̃ demas de las razones dichas, se tenga consideracion a

la

la cantidad en que le vinieron à quedar al dicho Capitan Andres Nuñez los dichos bienes, que son los ocho mil y trezientos reales, que por la sentencia de los Iuezes arbitros se le mandaron pagar, que està confirmada por las dichas sentencias de vista y reuista, conque dellos le pagasse el dicho Lorenço Vazquez los interesses a razon de a cinco por ciento, conque baxandose de aquesta cantidad quatro mil y dozientos reales en que se vendiò la viña, de que el dicho Andres Nuñez recibiò tres mil trezientos y sesenta y seis, porque lo demas se conuirtiò en pagar el alcauala della, y de vn oliuar que el dicho Lorenço Vazqnez vendiò a el Beneficiado Pablos de Carmona; de que consta por la carta de pago que el susodicho presentò: los demas bienes vinieron a quedar en quatro mil y cien reales, aunque el credito del dicho Capitan Andres Nuñez aurà de ser de la cantidad mas que se consumiò en la paga de las dichas alcaualas, porque tanto menos recibiò.

38 ¶ De que resulta, que lo mas q̃ se le puede mandar pagar es a razon de cinco por ciento de los dichos quatro mil y ciẽ reales, que es a lo que mas pudieran rendir los bienes que le quedaron a el dicho Capitan Andres Nuñez, aun quando todos fuessen fructiferos, porque en las casas se deue tener diferente atẽcion, porque nunca rinden a el dicho respeto: vt tenet Alexand. Ludouis. *decis.* 553. *n.* 8. & ibi Beltramin. *nu.* 16. vbi refert ita in Rota fuisse decissum.

39 ¶ El pulchrè Petr. Surd. *cons.* 151. *nu.* 69. *in fin.* & *num.* 70. ibi: *Tertio respondeo, ex reditu bonorum, quę Dominus Emilius possidet, non posse bene inferri ad valorem eorum: nam licet ex reditu diiudicari possit, rei valor quando talis res est, ex qua reditus potest percipi, vt fundi à ratiui vineę, prata, & alia. l. si fundum per fideicommissum, ff. de legat.* 1. *l. si quos, C. de rescind. vendit. Bart. & alij in l.* 2. *C. eodem tit. Tamen aliud est in stimando valore domus, ædifficiorum, & castellorum, quia eorum reditus precio non respondent, & tales res sunt quodammodo steriles, vt inquit Bald. in l. fin. §. sint autem legata, C. de bonis. quæ liber. per quem ita dicit Natta cons.* 332. *num.* 4. & *dicit Cagnol. in l.* 2. *C. de rescind. vendit. num.* 233.

233. *quod prædia vrbana communiter non reddunt quinquè pro sorte centesima sed longe minus.* Todo lo qual procede en este caso con mayor razon que en otro alguno, porque las casas, bodega, y tejar estauan tan mal tratadas, que dentro de poco tiempo, por no auerlas dexado reparar, estuuieron inhabitables, y respeto de ser en vn lugar tan corto como es la villa de Doshermanas, que aun no tendra dozientos vezinos, las possessiones no solo pueden rendir a cinco por ciento, pero ni aun a dos, conque no puede auer caso en que mas bien se pudieran compensar los frutos con los interesses, como se mandaua por la sentencia de vista, conque se escusaràn nueuos pleytos a las partes.

40 ¶ Y no se podrà oponer, que respeto de valer mas los bienes que la cantidad en que se remataron, como se ha pretendido por la parte contraria, no podrà auer lugar el dicho computo, porque antes ay gran prouança de que aun no valian setecientos ducados, y demas dello le asiste aquesta pretension la presuncion de derecho, de que la cosa no vale mas cantidad de aquella en que se vende, vt cum alijs tenet Alexand. Ludouis. *decis.* 553. *num.* 2. Honded. *cons.* 31. *num.* 52. *lib.* 1. Grat. *cap.* 461. *num.* 19. y principalmente auiẽdose hecho la venta en almoneda y publico pregon, conque se excluye qualquiera fraude, iusta text. *in l.* 32. *tit.* 26. *p.* 2. ibi: *Porque no pudiesse en ellas ser fecho engaño.* Auend. *de exequend. mandat.* 2. *p. cap.* 12. *num.* 1. *& in dictionario*, verbo, *almoneda*, in princip.

41 ¶ Y aquesto es mas sin duda, considerãdo, que aunque los dichos bienes se pregonaron mucho tiempo, no huuo quien hiziera mas postura que de cinco mil reales, hasta que el dicho Capitan Andres Nuñez, por no perder la cantidad que se le estaua deuiendo, pues no le quedara de que poderla cobrar, los puso en la que se le remataron; y aunque el aprouacion del remate, fue con calidad de que si el dicho Lorenço Vazquez dentro de quinze dias pagasse la cantidad del remate, ò diesse mayor ponedor, se le boluiesse en los bienes, no lo hizo; y despues quando intentò aqueste pleyto, por pretender auerse vendido

por

por menos de lo que valian aquesta parte se allanò a dexarselos, pagandole la cantidad en que le estauan, y assi por ninguna parte se puede ajustar q̃ pudiessen tener mas valor; porque el dezir q̃ el auerse vẽdido en tã poca cãtidad, fue por auer sido el Capitã Andres Nuñez el Iuez ante quiẽ passauã los autos, se excluye totalmẽte por los del remate, por los quales consta q̃ el pleito executiuo passò ante el Alcalde mayor, y por el se pronunciò sentẽcia de remate, y despachò mãdamiento de apremio, el qual auiendose presentado ante el dicho Capitan Andres Nuñez como Iuez de alcaualas, por auto que proueyò se exonerò del conocimiento, remitiendolo a vn Alcalde ordinario, ante el qual se hizieron todos los autos con parecer de vn Abogado del Audiencia de Seuilla, como todo cõsta de la Pieç. 6. deste pleyto.

PVNTO TERCERO.

45 ¶ Aunque regularmente en el cumplimiento de la carta executoria se puede condenar a la paga de los daños y deterioraciones de los bienes q̃ se mandan restituyr, vt tenet Cardin. Tusch. *litera S. concl.* 126. *num.* 102. & melius *concl.* 128. *num.* 11. & copiosè fundat D. Salgad. *de Reg. protect.* 4. *p. dict. cap.* 9. *à n.* 182. *vsque ad finem*, ex text. *in l.* 3. §. *si redita, ff. commodati, & l.* 1. §. *si res, ff. de positi*, cum alijs quamplurimis iuribus & Doctoribus ab ipso congestis.

43 ¶ En el caso presente no puede tener lugar lo susodicho, porque como està prouado concluyentemente la deterioracion y menoscabo que se pretende ay en la dicha casa, bodega, almaçen, y tejar no ha sobreuenido por culpa desta parte, ni del dicho Capitan Andres Nuñez su marido, sino de las contrarias, y del dicho Lorenço Vazquez su padre. Lo vno, porque luego que se introduxo este pleyto, el dicho Andres Nuñez hizo ofrecimiento de los dichos bienes, pagandosele la cantidad que se le deuia, y el dicho Lorenço Vazquez lo aceptò, y en virtud de ello empeçò a disponer de los bienes, vendiò la viña, y vn

oliuar; y assi quien deuiò repararlos era el susodicho; demas que aun en caso que huuiesse quedado el negocio en solo el dicho ofrecimiento, auiendo sido judicial, y de cosa inmueble, que no se podia entregar, ni hazer deposito real del, quedò aquesta parte libre de qualquier mora, y se constituyò en ella el dicho Lorenço Vazquez, ad ea, que latè fundat, & cumulat Hermosill. *in l. 2. tit. 3. part. 5. glos. 3. num. 22. 23. 25. & 26.* y assi qualquiera daño que despues sobreuino, deuiò ser y fue por su cuenta, vt etiam latè fundat ipse Hermosilla *in l. 23. tit. 5. part. 5. glos. 1. num. 38. & 39.* & melius *in l. 27. eiusdem tituli & partitæ, glos. 1. num. 3.* & melius *glos. 2. num. 1. & seqq.* vbi, que aunque no huiesse entrego real, auiendo sido por no auersele pagado el precio y cãtidad que se le deuia, pues sin ello no deuiò entregar los bienes, no deue correr por su cuenta, ningun daño que despues sobreuiniesse, & idem resoluunt Gratiaño *tom. 2. c. 323. à nu. 1.* Surdo *cons. 101. à num. 1.*

44 ¶ Y lo otro, porque auiendo sin embargo de lo susodicho el dicho Capitan Andres Nuñez querido reparar los dichos bienes las partes contrarias y su padre se lo impidieron, y hizieron que los albañiles no prosiguiessen la obra, aunque estauan todos los materiales preuenidos, como lo deponen ellos mismos, y las personas que los auian conduzido; conque auiendo sido por su culpa el no auerse reparado los dichos bienes, ni puede pretender el que se le satisfagan los dichos daños, ni que se le paguen frutos dellos, aun en caso que huuiera cõdenacion de los que se pudieran percibir, como sucede quãdo por impedimento del que arrienda vna casa no puede gozar ni vsar della el inquilino, porque entonces no solo no està obligado a pagar el arrendamiento, pero aun se le deuen pagar a el los daños de no auerla gozado, ex textu *in l. si fundus quem, ff. locati, l. 21. tit. 8. part. 5.* & plurimis iuribus Ant. Gom. *tom. 2. variar. cap. 3. à num. 3.* eleganter D. Francisco Geronimo de Leon *decis. 174. à num. 6. & seqq.* quia tunc damnum præsumitur factum ab eo, qui possuit impedimentum, cum damnũ

dedi-

dedisse dicatur ab eo, qui ocasionem damni dedit, *l. ante, §. si cum seruum, ff. de vi bonorum raptorum, l. videamus §. fin. l. qui domum, in fin. ff. locati, l. nihil interest, ff. ad l. Cornel. de sicar.* Surd. *decis.* 326. *n.* 23. *&* 24. *& cons.* 12. *n.* 40.

45 ¶ Y assi no solo no se le puede condenar en daños algunos a estas partes, sino antes se le deuen mandar pagar y satisfazer quatrocientos ducados, que esta prouado tener de mas valor el dicho oliuar q̃ se le manda restituyr, por estar verificados no solo por su prouança, en que lo deponen y concluyen muchos testigos, sino tambien por la de la contraria, en la qual aunque no liquidan sus testigos, reconocen y cõfiessan los dichos mejoramientos, y assi no parece que se pueden dexar de mandar pagar a aquesta parte, porq̃ aquesta excepcion se admite en el cumplimiẽnto de la carta executoria, vt tradit Bart. *in l. in fundo, ff. de rei uindicat. ad fin.* Peregr. *de fideicom.* vbi alios, D. Salgad. *de Reg. protect. 4. p. dict. cap. 9. num.* 200. Alexand. Trentacinq. *lib. 2. var. resol. 1. de except. num.* 7. vbi quod quamuis in sententia tale ius non fuisset reseruatum, competit pro eis retentio, & idem Guzman *de euiction. q.* 20. *num.* 31. Y en el *num.* 35. & si valor melioramentorum non sit plenè iustificatus, sed solum de eis constet in genere. Y assi se espera que se ha de determinar: Salva in omnibus D. V. D. C.

El Licenciado Don Diego Maldonado de Leon.